DISSERTATIO IVRIDICA

IMPVTATIONEM CVLPAE
CIRCA
CONTRACTVS EMPHYTEVSEOS, SOCIETATIS ET MANDATI

DEO FAVENTE,

RECTORE MAGNIFICENTISSIMO
SERENISSIMO PRINCIPE AC DOMINO
DOMINO
GVILIELMO HENRICO
DVCE SAXONIAE IVLIACI CLIVIAE MONTIVM ANGARIAE ET WESTPHALIAE LANDGRAVIO THVRINGIAE MARCHIONE MISNIAE COMITE PRINCIPALIS DIGNITATIS HENNEBERGICO COMITE MARCAE RAVENSBERGAE SAYNAE ITEM AC WITTGENSTEINII DYNASTAE RAVENSTEINII RELIQVA
DOMINO NOSTRO LONGE CLEMENTISSIMO

EX CONSENSV
ILLVSTRIS ICTORVM ORDINIS
PRAESIDE
DN. IO. IVST. SCHIERSCHMIDIO
IVR. VTR. ET PHILOS. DOCT.
PROF. PHIL. PVBL. ET REGIMINIS SAXO-ISENACENSIS ADVOCATO
PRAECEPTORE AC PATRONO SVO PIE COLENDO,
PLACIDO ERVDITORVM EXAMINI SVBIICIT
RESPONDENS ET AVTOR
GOTTL. FRIDER. AMAND. TRAVTMANNVS,
IENENSIS L. L. ET PHILOSOPH. CVLT.

AD DIEM FEBRVARII M DCC XLI.

IENAE, LITTERIS IO. CHRISTOPH. CROEKERI.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

Digitized by Google

Digitized by Google

PERILLVSTRI, GENEROSISSIMO
ATQVE
EXCELLENTISSIMO DOMINO
DOMINO
IOANNI HARTMVTHIO GAERTNER
DE GRVNECK ETC.
SERENISSIMI DVCIS SAXO-ISENACENSIS MINISTRO STATVS PRIMARIO,
CONSILIARIO INTIMO,
REGIMINIS NON MINVS ISENACENSIS AC COLLEGII CAMERALIS ATQVE SVPREMI SENATVS ECCLESIASTICI IBIDEM PRAESIDI LONGE-MERITISSIMO,
RELIQVA

DOMINO SVO GRATIOSISSIMO.

Digitized by Google

MAECENATI OMNIVM
OPTIMO
SALVTIS SVAE STATORI AC
PROMOTORI BENIGNISSIMO
IN PERPETVAM
GRATI PARITER ANIMI
AC
OBSERVANTISSIMAE CLIENTELAE
TESSERAM
CVM
SVMMAE AC OMNIGENAE PROSPERITATIS
VOTO
HOCCE
QVIDQVID EST SPECIMINIS ACADEMICI
HVMILLIMO OBSEQVII CVLTV

D. D. D.

AVTOR ET RESPONDENS.

Digitized by Google

§. I.

CONTRACTVM EMPHYTEVTICARIVM ad contractus conſenſuales Dnus Praeſes §. 18. Lib. III. Tit. 2. Elem. Iur. ciuil. retulit, et ibidem ſecundum mentem ICtorum definiuit, quod ſit contractus conſenſualis de dominio vtili rei immobilis, ſub lege meliorationis annuaeque penſionis, in recognitionem dominii directi, in alterum transferendo L. 1. et ſeq. C. de iur. emphyt. Cum itaque contractus ordinarie gratuiti non ſint §. 8. Diſſ. II.: concludere licet, quod ab initio huius contractus pro translatione dominii pretium quoddam licet exiguum domino directo conferatur, indeque *contractus emphyteuticarius ab initio emtioni venditioni ſimilis fiat*, conf. §. 19. L. III. tit. 2. dict. Element. Aſt cum *dominus vtilis poſtea meliorationem* et annuam penſionem, in recognitionem dominii ſui domino directo praeſtandam, promiſerit; inde *inter iſtum contractum et locationem conductionem rerum quaedam ſimilitudo intercedere videtur* §. 1. Diſſ. IV, quam vberiori calamo exponere animus eſt, ut deinde ope principii reductionis ea, quae in locatione conductione ex principiis communibus Diſſertatione quarta determinata ſunt, ad hunc emphyteuticarium contractum transferre poſſim.

§. II.

PENSIONEM in genere definire poſſumus per quantitatem quandam vtilitatis alteri propter benefactum conferendam. Cum itaque rei externae, cui pretium vel vulgare, vel vniuerſale inhaeret, quaedam vtilitatis quantitas vel ſaltim opinione hominum inhaereat §. 80. 86. Lib. III. Tit. 1. Element. Dni Praeſidis; apparet, *penſionem eſſe genus, et in re externa, cui vel pretium vulgare vel vniuerſale inhaeret*, conſiſtere *poſſe:* Attamen vſus loquendi communis et civilis Romanus magis pro vna ſpecie, qua *penſio pro pecunia ſumitur*, militat L. 55. ff. de condict. ind. L. 39. §. 1. ff. de Leg. L. 27. §. 2. ff. de hered. pet. Quamquam non negaueris, quod termino penſionis quoque pro altera ſpecie in vita communi vtamur.

§. III.

In contractu emphyteuticario emphyteuta quotannis penſionem in recognitionem dominii vtilis in dominum directum transferre debet (§. 1.). Dominium vtile inuoluit partem proprietatis cum iure vtendi fruendique re (§. 23. Sect. II. Elem. Iur. ciu.). Quare in contractu emphyteuticario emphyteuta quotannis penſionem quandam, in recognitionem partis proprietatis et iuris re immobili vtendi fruendique ſibi ab altero collati, in alterum ſcilicet dominum directum conferre debet. Sed penſio eſt quantitas vtilitatis alteri propter benefactum conferenda (§. 2.), et genus quidem conſtituit, quod vel rem externam, cui pretium vulgare inhaeret, tanquam vnam ſpeciem, vel pecuniae quantitatem, tanquam alteram, ſeu magis ordinariam ſpeciem inuoluit (§. cit.). Quare contractus emphyteuticarius redit ad contractum, quo vnus alteri quotannis penſionem, quae ordinarie certa pecuniae ſumma eſt, (vel aliud, quod eidem ſubſtituitur), in recognitionem partis proprietatis et iuris re immobili

vtendi

Digitized by Google

vtendi fruendique ſibi ab altero collati, in dominum directum conferre debet. Si praeſcindere velis a parte proprietatis, in contractu emphyteuticario inuenies contractum, quo vnus quotannis ordinarie certam pecuniae ſummam, vel aliud, quod pecuniae ſubſtituitur, in recognitionem iuris re immobili alteri propria vtendi fruendique ſibi ab altero collati, in alterum transfert. Verum contractus, quo vnus alteri, pro vſu rei externae alteri propriae determinatae, certam pecuniam reiterata vice per aliquot annos confert, inuoluit locationem conductionem rerum non-tranſitoriam (§. 4. Diſſ. IV.). *Vnde conſtat, quod in contractu emphyteuticario poſt conſummationem plurima deprehendamus, quae locationem conductionem rerum non-tranſitoriam efficiunt.* arg. §. 3. Inſt. de locat. L. 1. ff. Si ager vectig. et STRAVCHII Diſſ. XV. §. 33.

SCHOLION.

Priori quartae diſſertationi annexa fuit diſſertatio epiſtolica, in qua euicta fuit ſeruitus temporaria, locatione conductione conſtituta. Eandemque ſeruitutem iure quidem naturali firmam eſſe atque ſtabilitam aſſerimus, licet ius germanicum, quod ſaepe numero contra iuris Romani tenorem iuri naturali inhaeret, iſtam ſeruitutem temporariam ignoret. Verum ex legis primae ſpho primo Pandect. ſi ager vectig. pet., quam ad ſ. praeſentem allegauimus, apparet, ius romanum a noſtra, quam in citata Diſſertatione epiſtolica aſſeruimus, ſententia non plane recedere. Verba legis citatae ita ſonant: *Qui in perpetuum fundum fruendum conduxerunt a municipibus, quamuis non efficiantur domini, tamen placuit competere eis in rem actionem aduerſus quemuis poſſeſſorem: ſed et aduerſus ipſos municipes.* Ex hac itaque lege intuitiue cognoſcimus, ius romanum eis, qui in perpetuum fundum fruendum conduxerunt, ius quoddam reale a dominio diuerſum concedere. Is enim, cui actio in rem contra quemcunque poſſeſſorem competit, habet ius reale. Cum itaque iſti, qui in perpetuum fundum fruendum conduxerunt a municipibus, domini non efficiantur; *fundus, quem in perpetuum fruendum conduxerunt, manet res corporalis municipibus propria:* porro cum

iſtis conductoribus in lege concedatur ius reale; ex lege citata colligere licet, ius romanum iſtis conductoribus concedere ius perpetuum in fundum municipibus proprium, h. e. in rem alienam corporalem, in vtilitatem iſtis conductoribus conſtitutum. Verum ius in rem alienam corporalem in noſtram vtilitatem conſtitutum dicitur ſeruitus (*§. 1. L. 2. tit. 6.* Elem. Iur. ciu. Dn. Praeſ.). *Quare ex hac lege vtique inferre poſſumus ſeruitutem perpetuam locatione conductione perpetua etiam iure romano conſtitutam.* Quae ſeruitus ſecundum ſignificatum vocis frui, vſumfructum attamen non perſonalem, ſed perpetuum efficeret. Haec itaque lex nobis rationem ſubminiſtrat, vſumfructum in perpetuum et temporarium diuidere, vterque autem vel lucratiuus eſſe poteſt, vel oneroſus, adeo vt locatione conductione perpetua vſusfructus perpetuus, ſed onerofus ſubſtituatur, et locatione conductione temporaria quoque conſtituatur vſusfructus temporarius onerofus principiis iuris Romani haud repugnans. Et *haecce noſtra principia in cauſſis* quoque *controuerſis magna nobis afferre* poſſunt adiumenta, cum nimirum ex argumento legum ab vſufructuario ad conductorem concludere poſſimus, iis ſcilicet in caſibus, in quibus in vtroque eaedem rationes obtinent.

§. IV.

Contractus emphyteuticarius ab initio ad emtionem venditionem, ex poſt facto autem ad locationem conductionem rerum non-tranſitoriam propius accedit (§. 1. 3.). *Quare contractus emphyteuticarius mixtus eſſe videtur.*

§. V.

Ex contractu emphyteuticario ab initio quidem dominus directus vel pretium aliquod, licet, propter inexcultam emphyteuſin, exiguum, accipit, quod autem reiterata quotannis penſione auctum, translato dominio vtili rei immobilis ſubſtituitur; deinde quoque emphyteuta melioratione rei emphyteuticariae propriam non minus quam domini directi promouet vtilitatem (§. 1. 3.). Vtilitas itaque, quam dominus directus et emphyteuta ex hoc contractu percipiunt, ſequentibus annis aequalis redditur.

Quare

Digitized by Google

Quare dominus directus et emphyteuta ex hoc contractu ad diligentiam mediam ſibi inuicem exhibendam, et inde ad damna leui culpa data reparanda obligantur (§. 29. Diſſ. II.). Conſ. STRVVII ſyntagm. Iur. Ciu. Exerc. 14. §. 33.

§. VI.

Si emphyteuta pro transferendo dominio vtili rei immobilis pretium quoddam promittit, tunc contractus emphyteuticarius ab initio emtioni venditioni ſimilis redditur (§. 1.). Sed in emtione venditione ſub conditione ſcripturae conficiendae ante confectam ſcripturam periculum eſt penes venditorem, poſtea penes emtorem, vnus tamen alterum ad ſcripturae confectionem adigere valet (§. 52. Diſſ. III.). *Quare in contractu emphyteuticario ſub conditione ſcripturae ſuper ipſo conficiendae inito, quo emphyteuta pretium promiſit, ante confectionem ſcripturae periculum eſt penes dominum directum, et ſubſecuto interitu emphyteuta ad pretium quidem minus, poſt eam autem etiam ad pretium ſoluendum obligatur.* Interea tamen vnus ex his contrahentibus alterum, qui ſcripturae confectionem ſibi ſumſit, ad eam adigere valet.

COROLL.

Malum ex mora alterius contrahentis ſubortum alteri ad intereſſe imputatur (§. 39. Diſſ. II.). Quodſi itaque *emphyteuta moras nectit in conficienda iſta ſuper contractu ſcriptura, tunc ad intereſſe domino directo obligatur, ſi res etiam ſolo caſu perierit.*

§. VII.

In contractu emphyteuticario ſub conditione reſolutiua inito, quo emphyteuta pretium promiſit, periculum eſt penes emphyteutam, et inde ſubſecuto interitu rei ad pretium domino directo ſoluendum obligatur (§. 1. h. l. et 70. Diſſ. III.). Porro *quoque ſi emphyteuta arrham dederit, tum quoque periculum eſt penes*

Digitized by Google

penes emphyteutam, et ipſe, ſubſecuto interitu vel ſubſecuta poenitentia a domino directo arrhae reſtitutionem non exigit (§. 19. Diſſ. III.), *attamen ſubſecuta domini directi poenitentia duplum arrhae exigit.* Conf. §. 14. Lib. III. Tit. 5. El. Iur. ciu.

§. VIII.

Malum conductori in re ſua caſu quidem ſubnatum, cui tamen culpa vel lata vel leuis locatoris rerum tanquam concauſſa ineſt, locatori ad reparationem damni dati imputatur (§. 32. Diſſ. IV.). *Quare malum emphyteutae in re emphyteuticaria caſu quidem quodammodo ſubnatum, cui tamen culpa lata vel leuis domini directi ineſt, ad reparationem damni ex contractu domino directo imputatur* (§. 3.).

§. IX.

Vſus rei mero caſu vel prorſus, vel maxima ex parte impeditus, efficit, vt magiſtratui liceat ex aequitate naturali mercedem conductoris, alias locatori rerum exſoluendam, vel omnem vel ſaltim pro parte detrahere (§. 33. Diſſ. IV.). Sed in contractu emphyteuticario ex poſt facto quidem deprehendimus plurima, quae locationem conductionem rerum non-tranſitoriam efficiunt, cumprimis ſi annua penſio *vſuifructui* rei quodammodo proportionata ſit (§. 3.). *Quare vſus rei mero caſu vel prorſus vel maxima ex parte impeditus, efficit, vt magiſtratui ex aequitate liceat, cumprimis, ſi penſio annua fructibus quodammodo proportionata eſt, penſionem domino directo ab emphyteuta exſoluendam vel omnem, vel quoad partem, detrahere.* Confer. STRVVII Synt. Exerc. Iur. Ciu. 24. §. 34. et CARPZOV. Reſ. 31.

§. X.

Verum tamen cum in locatione conductione rerum non-tranſitoria locatori, qui propter ſterilitatem vnius anni mercedem, vel ſaltim quoad partem remiſit, iſta remiſſio

miſſio, propter inſignem vbertatem ſequentium annorum, obeſſe non poſſit (§. 40. Diſſ. IV.). Inde quoque ſub data hypotheſi, qua penſio annua fructibus proportionata eſt, *domino directo, qui propter ſterilitatem vnius anni penſionem annuam vel ſaltim quoad partem remiſit, iſta remiſſio propter inſignem vbertatem ſequentium annorum obeſſe non poteſt* (§. 3.).

SCHOLION.

Cum indubio ſequamur id, quod minimum et aequitatis naturalis eſt; in partem emphyteutae inclinare tutius eſt, ſi adhuc ſub iudice lis eſſet, vtrum annua penſio fructibus ſit proportionata nec ne, ita tamen, vt vbertatem ſequentium annorum ſimul reſpiciamus.

§. XI.

Vſus rei mero caſu non plane omnis vel maxima ex parte impeditus, in locatione conductione rerum cumprimis non-tranſitoria non efficit, vt ſtricto iure conductor mercedem detrahere poſſit, ex aequitate tamen detrahit, cum merces fructibus proportionalis ſit (§. 39. et 33. Diſſ. IV.). *Vnde ſi annua penſio in contractu emphyteuticario vſufructu rei emphyteuticariae longe minor; tunc vſus rei vel ſterilitate impeditus neque iure ſtricto neque ex aequitate naturali efficit, vt conductori liceat penſionem annuam vel ſaltim* quoad *partem detrahere* (§. 3.). Conf. STRVVII Synt. Iur. ciu. Ex. 24. §. 34.

COROLL.

Si emphyteuta per pactum ſiue in continenti ſiue ex interuallo adiectum caſus in ſe ſuſcipit, eo nimirum in caſu, ſi annua penſio fructibus proportionata; ex §. Diſſ. IV. *decidi poteſt, quandonam remiſſio adhuc locum inueniat.*

§. XII.

Si emphyteuta propter bellum et incurſum hoſtium fundum ingredi et excolere plane nequeat, tum vſus rei emphy-

Digitized by Google

emphyteuticariae plane omnis mero caſu impeditus. Quare ſub hac *hypotheſi, qua emphyteuta propter bellum ac hoſtium incurſum fundum emphyteuticarium ingredi, et excolere plane non potuit, vel ſaltim ex aequitate licebit magiſtratui, annuam penſionem vel ſaltem ex parte domino directo alias ab emphyteuta exſoluendam detrahere* (§. 10.), quanquam non inficiandum, quin et remiſſio ſub hac hypotheſi facta domino directo propter inſignem ſequentium annorum vbertatem obeſſe non potuerit (§. 11.).

§. XIII.

Rem meliorare in iure idem denotat, quod in philoſophia ſignificat rem perficere. Cum autem perfectio rei oriatur, ſi varia quaedam cum conſeruatione et incremento rei conſentiunt (§. 20. Elem. Iur. Nat. Dn. Praeſ.); is, qui ad meliorationem rei obligatus eſt, id agere debet, vt rei ſubſtantia non ſolum conſeruetur, verum noua quoque in dies capiat incrementa. *Emphyteuta* igitur *obligatur eo diſpicere, vt ſubſtantia rei non ſolum conſeruetur, verum noua quoque in dies capiat incrementa.*

COROLL. I.

Emphyteuta ſi dolo aut culpa leui ſubſtantiam rei emphyteuticariae deſtruit, aut aliunde deſtrui patitur, nec minus noua rei emphyteuticariae addere incrementa negligit, *obligationem domino debitam dolo vel culpa violat, et inde dominum perfecte laedit.*

COROLL. II.

Emphyteuta ſi frugiferas arbores a ſemetipſo licet poſitas eradicauerit, quamuis nouas ſubſtituerit nondum frugiferas, obligationem domino debitam vel dolo vel ſaltim lata culpa violat, ideoque dominum laedit.

COROLL. III.

Ponas autem emphyteutam vetuſtas et minus frugiferas tollere, et nouas ſubſtituere arbores frugiferas, obligationem domino debitam nondum violauit. Attamen cum ſaepe numero propter eradicationem arborum etiam vetuſtarum lis ipſi a domino directo moueri poſſit,

poſſit, qui easdem adhuc frugiferas fuiſſe aſſerit, emphyteuta in caſu dubio conſenſum domini directi in eradicatione arborum vetuſtarum requirere debet.

§. XIV.

Emphyteuta, dum rem meliorauit, obligationi perfectae domino debitae ſatisfacit (§. 1.). Verum qui id alteri confert, ad quod conferendum perfecte obligatur, iure perfecto nihil ab altero repetere poteſt, (per Pr. Iur. Nat.). *Emphyteuta itaque meliorationes a domino directo, etiam in caſu, quo emphyteuſi priuatur, repetere nequit.* L. 2. C. de Iure Emphyt.

§. XV.

Emphyteuta, dum rem emphyteuticariam derelinquit, obligationem ſuam, ad rem emphyteuticariam meliorandam, negligit (§. 13.). Hinc *non video*, quomodo cum Illuſtri BOEHMERO in §. 8. h. t. comp. Pand. aſſerere posſimus, *quod emphyteuta inuito domino emphyteuſin cedere aut derelinquere poſſit.* Conſ. STRVVII Syntagm. Iur. ciu. Exerc. XI. § 72.

SCHOLION.

Prouocat quidem Illuſtris BOEHMERVS in §. 8. h. t. Digeſtor. ad L. 48. pr. L. 64. ff. de vſufr., atque ab vſufructuario ad emphyteutam argumentatur. Verum nollem in hoc articulo ab vſufructuario ad emphyteutam concludere, ideo, quia vſufructuarius tantum obligatur ad ſubſtantiam rei conſeruandam, minus autem, ſicuti emphyteuta, ad rem meliorandam.

§. XVI.

Caſum ordinarie ſentit dominus (p. princ. I. Nat.). Cum itaque rei emphyteuticariae dominium in duas perſonas diuiſum ſit, quarum altera dominium directum, altera autem ſeu emphyteuta dominium vtile habet (§. 26. add. Sect. II. Elem. Iur. ciu.): caſualem rei emphyteuticariae interitum vterque et dominus directus et emphyteuta ſentire debere videtur. Verum cum emphyteuta tantum, minus autem dominus directus, obligatus ſit, ea, quae ad

con-

conſeruationem et incrementa rei ſpectant, conferre (§. 13.), nec minus emphyteuta maxima quoque ex re emphyteuticaria percipiat commoda; *emphyteuta potius, quam dominus, iure ſtricto obligatur ad reſtitutionem et refectionem rei emphyteuticariae, quae mero caſu interiit.* Aſt enim vero, dum res emphyteuticaria mero caſu interiit, oritur ſtatus, ei ſimilis, quo vſus rei emphyteuticariae mero caſu impeditur. Cum autem in iſto caſu, quo vſus rei mero caſu impeditur, tres occurrant caſus; vſus enim rei emphyteuticariae *vel* omnis *vel* maxima ex parte, *vel* minima ex parte impeditus eſt: in duobus caſibus prioribus magiſtratui licet, ex aequitate ſaltem naturali, abſoluere emphyteutam ab obligatione ad penſionem annuam domino directo praeſtandam (§. 9. 10.); in tertio autem caſu, ſi nimirum vſus rei emphyteuticariae minima tantum ex parte mero caſu impeditur, adhuc manet obligatio emphyteutae ad penſionem annuam domino ſoluendam (§. 11.). *Magiſtratui itaque* tum demum *licet, emphyteutam ex aequitate naturali abſoluere ab obligatione ad reſtitutionem rei emphyteuticariae, ſi vel totalis vel maxima ex parte mero caſu interiiſſet: in eo autem caſu, ſi res emphyteuticaria minima tantum ex parte mero caſu interiiſſet, obligatio emphyteutae ad reſtitutionem rei emphyteuticariae, ne quidem aequitate naturali repugnante, ſalua manet.* L. 1. §. 3. C. de Iure Emphyt. §. 3. in fin. Inſt. de loc. cond.

COROLL. I.

Obligatio emphyteutae ad reſtituendam partem rei emphyteuticariae, quae mero caſu interiit, eſt obligatio moralis, cum ex pacto oriatur (§. 36. Diſſ. II.). *Obligatio* itaque *emphyteutae ad reſtituendam partem rei emphyteuticariae, quae mero caſu interiit, ceſſat, ſi iſta reſtitutio vel in ſe vel ratione virium emphyteutae eſt impoſſibilis.*

COROLL. II.

Et in hoc caſu obligatio ad annuam quoque penſionem vel ſaltem ex parte in poſterum ceſſat, ob aequitatem naturalem, ſi annua

penſio

penſio fructibus proportionata (§. 3. h. l. et §. 37. Diſſ. II.). Conf. STRVVII Syntagm. l. c.

COROLL. III.

Si annua penſio fructibus proportionata in caſu, quo res emphyteuticaria mero caſu, minori tamen ex parte, interiit, ex aequitate naturali, propter ſumtus in reſtitutionem faciendos, annua penſio remittitur, maxime ſi cum aedificiis quoque fructus interierint.

COROLL. IV.

Si res emphyteuticaria mero quidem caſu, ſed maxima ex parte interiit, emphyteutae licebit emphyteuſin derelinquere, dominus tamen emphyteutam expellere nequit, qui ſeſe offert ad ſucceſſiuam rei emphyteuticariae reſtitutionem.

COROLL. V.

In dubio ſequimur id, quod minimum et aequitatis naturalis eſt (§. 113. El. Iur. Nat. Dn. Praeſ.). *Si itaque res emphyteuticaria dimidia tantum ex parte mero caſu interiit, emphyteutae adhuc liberum eſt, an derelinquere velit emphyteuſin, an retinere, et ſucceſſiue reſtituere partem emphyteuticariae rei, quae caſu interiit.*

§. XVII.

Emphyteuta ab initio huius contractus pro transferendo dominio vtili in dominum vel nullum vel valde exiguum pretium confert (§. 1.). Contractus itaque emphyteuticarius ab initio donationem partis proprietatis vel in toto vel ſaltem ex parte in ſe continet (§. *9. 3. tit.* 2. El. Iur. Ciuil.). Emphyteuta inſignem et qualificatam erga dominum ingratitudinem commonſtrat, ſi ſuam, quam domino ceu donatori debet obligationem, dolo aut culpa lata negligit. Ei enim, qui donatorem dolo vel lata culpa perfecte laedit, ingratitudinem inſignem qualificatam attribuimus (§. 766. Iur. Nat. B. KOEHLERI). Verum donator, ob inſignem h. e. qualificatam donatarii ingratitudinem, donationem reuocare poteſt (§. *27. Lib. 3. tit. 8.* Elem. Iur. ciuil.). *Hinc dominus emphyteuſin reuocare poteſt, ſi emphyteuta obligationes, quas domino debet, dolo aut culpa lata neglexerit.*

Digitized by Google

§. XVIII.

Emphyteuta obligatur ad penſionem domino directo ſingulis annis in recognitionem dominii directi praeſtandam (§. 1.). Quare *dominus emphyteuſin reuocare poteſt, ſi emphyteuta obligationem ſuam, ad penſionem domino praeſtandam, dolo aut lata culpa neglexerit* (§. praec.). Verum contractus emphyteuticarius ex poſt facto locationi conductioni nontranſitoriae ſimilis (§. 2.), locatorque in hac locatione conductione ius accipit, conductorem expellendi, qui per aliquot terminos, nimirum iure ciuili per biennium, mercedem non ſoluit (§. 28. Diſſ. IV.). Quare dominus emphyteuſin reuocare poteſt, ſi emphyteuta obligationem, ad annuam penſionem domino praeſtandam intra biennium, dolo aut lata culpa neglexerit. Cum autem emphyteuta praeter vſumfructum, quo conductor tantum gaudet, ſimul partem habeat proprietatis; *in ſeculari emphyteuſi biennio vnus adhuc annus adiectus, in eccleſiaſtica tamen ex priuilegio, quo gaudet eccleſia, biennium ſufficit ad priuationem emphyteuſeos, ſi intra illud emphyteuta obligationem, ad annuam penſionem domino praeſtandam, dolo aut lata culpa neglexerit.* Avth. qui rem. C. de SS. Ecc. CARPZOV P. II. Conſt. 38. Def. 23.

COROLL. I.

Donator cum ob leuem vel leuiſſimam culpam donatarii donationem vix reuocare poſſit (*§. 27. Lib. 3. tit. 8.* El. Iur. ciu.): *Dominus emphyteuſin reuocare nequit, ſi emphyteuta obligationem, ad annuam penſionem domino praeſtandam inter terminos lege definitos, haud quidem dolo aut lata culpa, attamen leui et leuiſſima neglexerit.* Interea tamen cum emphyteuta adhuc obligetur, damna, culpa leui domino data, reparare, leuisque culpa ſit latae proprior, quam leuiſſima (§. 114. Diſſ. 1.): *emphyteuta, qui obligationem, ad annuam penſionem domino intra terminos lege definitos praeſtandam, culpa leui neglexit, licet a priuatione emphyteuſeos abſoluatur, tamen ad intereſſe morae et ad poenam extraordinariam condemnatur*; cum emphyteuta, qui culpa tantum leuiſſima iſtam transgreſſus eſt obligationem, ne quidem in poenam extraordinariam condemnari poſſit. Perilluſt. Dom a LEYSER Medit. ad Pand. l. c.

COROLL.

Digitized by Google

COROLL. II.

Emphyteuta, qui partem annuae praeſtationis, propter varias, quibus afflictus eſt calamitates, vel ſoluit, vel ſaltem domino obtulit, licet dominus non acceptauerit, vtitur viribus ſuis explendo officio adhuc reſiduis, et conſequenter a dolo et culpa ſaltim lata vacuus eſt (§. 88. Elem. Iur. Nat.), *nec adeo in hoc caſu emphyteuſi priuari poteſt.*

COROLL. III.

Dominus ſingulis annis ius habet annuam ab emphyteuta exigendi penſionem (§. 1.). Cum autem iura nobis citra noſtrum conſenſum non auferantur (per Pr. Iur. Nat.); *dominus ab emphyteuta etiam poſt priuationem emphyteuſeos annuas petit penſiones non ſolutas.* Conf. Perilluſtr. Dom. a LEYSER Medit. XI. ſpecim. 103.

§. XIX.

Emphyteuta perfecte obligatur in id laborare, vt ſubſtantia rei emphyteuticariae non ſolum conſeruetur, verum noua quoque incrementa capiat (§. 13.). *Emphyteuta* itaque, *qui emphyteuſin, vel totalem, vel ſaltim ex parte, ſiue dolo, ſiue lata culpa, aut corrupit ſeu deteriorauit, aut excolere neglexit, domino ius porrigit, emphyteuſin, in primo caſu totalem, in altero autem ex parte reuocandi, quam excolere neglexit, aut corrupit.*

COROLL. I.

Quodſi vero *emphyteuta culpa leui tantum deteriorauerit, aut prorſus incultam neglexerit emphyteuſin vel eius partem, ad intereſſe ſeu reſtitutionem et ad poenam extraordinariam condemnatur* (§. 18. Cor. 1.).

COROLL. II.

Si emphyteuta frugiferas arbores a ſemetipſo licet poſitas incidat, et nouas in earum locum aut alia incrementa noua non ſurroget, ea ſaltim parte rem emphyteuticariam dolo aut lata culpa deteriorem reddit, et conſequenter *ea ſaltim parte emphyteuſeos priuatur, qua frugiferas a ſemetipſo licet poſitas arbores incidit, ac noua in earum locum incrementa aequalia non ſubſtituit.*

COROLL. III.

Si emphyteuta vetuſtas arbores eradicauerit, nouasque frugiferas in earum locum citra conſenſum tamen Domini poſuerit, a leui ſaltem

culpa non prorſus vacuus (§. 13. Coroll. 3.), *ideoque tum demum ad intereſſe et ad poenam extraordinariam condemnari poteſt, ſi dominus probauerit, vetuſtas arbores, quarum magnam partem emphyteuta ſimul eradicauit, adhuc frugiferas fuiſſe.*

SCHOLION.

Hinc ICti Helmſtadienſes, Perilluſtr. LEYSERO autore, reſponderunt: *Ob wohl Beklagter theils geſtaendig, theils ſatſam überführet iſt, daſs er auf ſeinem Guth ziemlich viel Baume ohne Vorwiſſen des Guths-Herrn abgehauen und verkauffet; wannenhero es das Anſehn gewinnet, ob hatte er von dem Guthe verſtoſſen zu werden wohl verdienet. Aldieweil aber der durch das Abhauen einiger Baume verurſachte Schaden durch das aufgeführte Gebaude und Pflantzung iunger Baume in etwas erſetzet wird; ſo haben wir Beklagten, im Fall er ad protocollum angelobet, daſs er in Zukunft keinen auch unnützen Baum ohne Vorwiſſen des Guths-Herrn abhauen, und, daferne er ſeinem Verſprechen nicht nachkommen würde, das Guth ohne allen Wiederſpruch raumen wolle, vor diesmahl von der Klage loosgeſprochen.*

§. XX.

Emphyteuta, antequam dominus directus animum reuocandi emphyteuſin, ob neglectam obligationem emphyteutae, declarauerit, adhuc b. f. poſſeſſor eſt rei emphyteuticariae (*§. 78. lib. 2. tit. 2.* El. Iur. ciu.). Titulo enim habili dominium vtile acquirendi vel ſaltem putatiuo nondum priuatur. Quare *emphyteuta fructus, etiam poſt tempus* §. *praec. determinatum elapſum, verum ante declaratam reuocationem domini perceptos, adhuc acquirit* (§. 85. l. c.), *poſt iſtam autem ad dominum directum ſpectant.* CARPZOV. P. II. Conſt. 38. Def. 12.

§. XXI.

Emphyteuta in translatione dominii ſui vtilis in extraneum quemdam facienda, conſenſum domini directi exigere obligatur, ne alienatio in praeiudicium domini directi fiat, dominusque in iure ſuo protimiſeos turbetur (*§. 15. Lib. 2. Tit. 3.* Elem. Iur. ciu.). Emphyteuta itaque, qui

Digitized by Google

qui in translatione dominii ſui in extraneum quemdam facta, conſenſum domini directi neglexit, obligationem perfectam, domino debitam, dolo vel lata culpa violat, ideoque dominum perfecte laedit, et conſequenter inſignem et qualificatam oſtendit ingratitudinem (§. 766. Iur. Nat. B. KOEHLERI). Quare *dominus in caſu, quo emphyteuta in alienatione emphyteuſeos conſenſum domini neglexit, emphyteuſin reuocare valet.* L. fin. C. de iure emphyt.

COROLL. I.

Si donator, ob ingratitudinem qualificatam donatarii, donationem in vita ſua haud reuocauit, eandem donationem heredes donatoris reuocare nequeunt (§. 154. El. Iur. ciu.). Quare *heredes domini emphyteuſin, absque conſenſu eiusdem requiſito alienatam, reuocare nequeunt, ſi dominus in vita animum reuocandi haud ſignificauerit.* Conf. BERGERI Oec. Iur. L. III. Tit. 5. §. 29. n. 2., qui hanc ſententiam ex arg. L. 7. C. de reuoc. don. ex ratione §. praec. tradita intulit.

COROLL. II.

In Saxonia confirmatio iudicialis ad alienationem rerum immobilium requiritur, id quod aliunde conſtat. Quodſi itaque dominus directus ſimul iurisdictione patrimoniali gaudet; in Saxonia vix fieri poteſt alienatio emphyteuſeos absque conſenſu domini directi, et inde recte intulerunt CARPZOV. Part. II. Conſt. 38. Def. 13. et BERGER l. c. §. 28. n. 5. quod in *Saxonia, ſub data determinatione, vix emphyteuſis, ob alienationem citra conſenſum domini, reuocari poſſit.*

§. XXII.

Iure Saxonico ius protimiſeos, anno poſt alienationem conſummatam elapſo demum, praeſcribitur, etiam omiſſa denunciatione. Conf. CARPZOV. Part. II. Conſt. 32. Def. 4. Cum autem emphyteuta conſenſum domini ad alienationem, maxime ob ius protimiſeos, quod domino competit, requirere debeat (§ praec.): non dubito, quin emphyteuta intra annum poſt alienationem conſenſum domini requirere poſſit, adeo, vt *priuatio emphyteuſeos, ob non requiſitum conſenſum domini, tunc demum locum inuenire poſſit, ſi emphyteuta intra annum poſt alienationem*

nem

Digitized by Google

nem conſenſum domini non requiſiuerit. Conf. Perill. Dom. a LEYSER Medit. ad Pand. 1. ſpec. 165.

COROLL.

Verum tamen, ſi emphyteuta domini conſenſum requiſiuit, dominus autem neque conſenſum, neque id pretium pro emphyteuſi dare velit, quod tertius extraneus emphyteutae obtulit; *tunc magiſtratus ex officio ſupplere poteſt conſenſum, ita tamen, vt domino aliquod deliberandi ſpatium adhuc relinquatur*, quod ius ciuile ad duos menſes reſtrixit; licet non negandum, iure Saxonico domino anni ſpatium deliberandi fuiſſe relictum. Conf. CARPZOV. Part. II. Conſt. 31.

§. XXIII.

Bona cenſitica, quae priſcis germanorum legibus magis cognita fuerunt, quam emphyteuſes Conf. Perilluſt. Dom. a LEYSER Meditat. ad Pand. ſpec. 102., *habent quidem ſimilitudinem cum emphyteuſi, verum tamen ab eadem adhuc valde differunt.* In hiſce enim bonis cenſiticis poſſeſſores eorum obligati ſunt, alteri perſonae, maxime autem poſſeſſori praedii, annuum cenſum, ſeu canonem ſoluere. Iam vero obligationi, quae vni inhaeret, in altero reſpondet ius (§. 43. El. Iur. Nat.). Alter itaque poſſeſſor praedii in bonis cenſiticis habet ius in praedium alienum quoad annuum canonem, h. e. quoad certam vtilitatem. Iam vero ius in rem alienam quoad certam vtilitatem poſſeſſori cuiusdam praedii conſtitutum, eſt ſeruitus realis (§. 31. add. Sect. II. Elem. Iur. ciu.). *Bona* itaque *cenſitica alteri in alterius praedium ſeruitutem quamdam*, Romanis ideo incognitam, *conferunt;* quia iſta, quae bonis cenſiticis continetur ſeruitus, non quidem in facto omiſſiuo, quod Romani ex errore determinarunt, ſed in facto commiſſiuo conſiſtit. §. 30. l. c.

COROLL. I.

Dominus itaque bonorum cenſiticorum habet dominium plenum (§. 6. add. Sect. II. El. Iur. ciu.), et *inde bona cenſitica maxime differunt a bonis emphyteuticariis* (§. 1.).

COROLL.

Digitized by Google

COROLL. II.

Dominus praedium ſuum citra conſenſum eius, qui in iſtud habet ſeruitutem, alienare poteſt (per Pr. Iur. ciu.). *Cenſita itaque bona ſua, citra conſenſum alterius poſſeſſoris praedii dominantis, alienare poteſt* (§. praef.), et conſequenter *cenſita bonis, citra conſenſum alterius praedii dominantis alienatis, haud priuatur* (§. praec.).

COROLL. III.

Tantum abeſt, vt cenſita dominium ſuum plenum ex donatione domini praedii dominantis habeat, vt potius dominus praedii dominantis ſaepe numero annuum ſuum canonem ex donatione cenſitae exigere poſſit (§. praef.). Verum ob donationem domini emphyteutae factam, emphyteuta emphyteuſi priuatur, ſi in ſeculari, intra triennium, in eccleſiaſtica vero, intra biennium, annuum canonem ſoluere dolo vel lata culpa omiſit (§. 21.). *Quare cenſita, licet intra triennium annuum canonem ſoluere, vel dolo vel culpa, omiſerit, bonis ſuis cenſiticis a domino praedii dominantis adhuc non priuatur.* Cum autem cenſita annuum canonem non ſoluens obligationem ſuam perfectam alteri debitam negligat, ideoque dominum praedii dominantis perfecte laedat (§. praef.), damnaque inferat; quid quod dolus et culpa poena extraordinaria, dolo vel culpae proportionata, coerceri poſſit (§. 153. Cor. II. El. Iur. Nat.). *Cenſitam annuum canonem, dolo vel culpa lata domino praedii dominantis haud ſoluentem, ad reparationem damni, adeoque ad intereſſe morae teneri, atque in poenam extraordinariam ob dolum vel culpam latam condemnari poſſe, in aprico eſt*, conf. Perill. a LEYSER l. c.

§. XXIV.

Sufficiant haec quoad contractum emphyteuticarium. Progredimur itaque ad CONTRACTVM SOCIETATIS, quem contractum conſenſualem eſſe, euicimus, de rebus in ſe inuicem conferendis, ad lucrum vel damnum, rebus collatis proportionatum, percipiendum initum, in §. 24. L. III. tit. 2. Elem. Iur. Ciuil., et cum operae noſtrae rebus noſtris externis ſubſtitui poſſint, vti ex §. 83. L. III. tit. 1. l. c. apparet; conſtat, *quod in contractu ſocietatis liceat rebus externis operas alterius contrahentis ſubſtituere*, ita, vt in hac ſocietate vnus res externas quasdam, alter autem cumprimis operas ſuas conferat, ad lucrum et damnum

inde

inde eueniens, rebus et operis proportionatum, percipiendum. L. 5. §. 1. ff. pro ſocio.

§. XXV.

Cum duo vel plures res ſuas conferunt ad lucrum, rebus collatis proportionatum, percipiendum, tum ex iſta collatione apparet, quod vterque autumet, lucrum iſtud ſibi repraeſentatum ab vno ſeparatim, (ſeu ſine collatione alterius) vel plane non, vel non ſatis commode, obtineri poſſe. Aſt repraeſentatum exiſtentiae reddendum, quod ab vno vel plane non, vel non ſatis commode; a duobus autem vel pluribus facilius, obtineri poteſt, dici meretur FINIS COMMVNIS. Quare contractus ſocietatis continet pactum duorum vel plurium de fine communi obtinendo; quod cum efficiat ſocietatem (§. 130. Praecogn. ad Elem. Iur. ciu.): *contractus ſocietatis in ſe continet notionem ſocietatis vere talis.* Sed in ſocietate ſocii ſimul ſumti vnam repraeſentant perſonam, et inde inter ſocios vnus intellectus, vnaque voluntas concipitur, quae arctam amicitiam efficit: *Hinc concipimus, cur contrahentes in contractu ſocietatis vnam repraeſentent perſonam, et cur inter eos arcta amicitia praeſumatur* L. 63. pr. ff. pro ſocio. Conf. Illuſt. RECHENBERGERI Tr. de Reg. Iur. ciu. Lib. III. tit. 14. §. 15.

§. XXVI.

Contrahentes in contractu ſocietatis res ſuas lucri ſeu quaeſtus cauſſa in ſe inuicem conferunt (§. 24.), adeoque ius rebus alteri ſocio propriis vtendi. Verum is, qui ius re ſibi propria vtendi per pactum in alterum transfert, eodem tamen dominium rei ipſum in alterum nondum tranſtulit, iuxta §. 37. Lib. III. Tit. 4. Elem. *Hinc quamquam contrahentes in contractu ſocietatis ius rebus ſibi inuicem propriis vtendi in ſe inuicem tranſtulerint, tamen ipſum rei dominium non tranſtulerunt; inde quilibet ſaltim contrahens dominium rei ſuae vel ſaltem aequipollens retinet* arg. L. 34. ff. de S. P. R.

§. XXVII.

Digitized by Google

§. XXVII.

In contractu ſocietatis contrahentes res ſuas lucri cauſſa ita in ſe inuicem contulerunt, vt per ſe quisque dominium rerum, vel quod rebus aequipollet, retineat (§ praec.). Verum is, qui res ſuas lucri cauſſa ita in alterum transfert, vt dominium rerum, vel quod rebus aequipollet, retineat, alterum rerum ſuarum adminiſtratorem conſtituit; ſecundum notionem adminiſtratoris. *Quare in contractu ſocietatis contrahentes ſunt rerum ſibi inuicem propriarum collatarum adminiſtratores.* Conf. STRVVII Iurispr. for. Lib. III. Tit. 4. §. 5.

§. XXVIII.

Eius malitia, qui amicos laedit, inſignis eſt (conf. §. 50. Praecogn. ad Element. Iur. Ciu.). Inde in contractu, quo inter contrahentes arcta amicitia intercedit, dolus ſeu malitia non ſolum ad ſimplicem damni reparationem, verum quoque, notioni quidem infamiae conuenienter, ad infamiam imputari poteſt (§. *63. tit. 4. lib. 3.* Elem. Iur. ciu.). Recte ideo Romani *dolum ſeu malitiam in contractu ſocietatis commiſſam ſocio non ſolum ad reparationem damni, verum quoque, notioni infamiae conuenienter, ad infamiam imputauerunt* conf. §. 1034. Iur. Nat. B. KOEHLERI, L. 1. L. 6. ff. de his qui notantur infamia.

SCHOLION.

Licebit nobis ad teſtimonium PETRONII ARBITRI prouocare cap. LXVII. ſatyr. propoſitum. *At enim,* inquit Arbiter, *amici fuerunt noſtri, eo maiora meruerunt ſupplicia. Nam qui ignotos laedit, latro appellatur: qui amicos, paullo minus quam parricida.*

§. XXIX.

In contractu ſocietatis arctam inter contrahentes amicitiam interceſſiſſe praeſumitur, et vnus conſideratur tanquam alterius rerum ſuarum adminiſtrator (§. 25. 27.). Aſt is, qui alteri, cum quo arcta ſibi amicitia intercedit, rerum ſuarum adminiſtrationem relinquit, ordinarie eam

tantum diligentiam in adminiſtratione ab altero expectat, quam alter in rebus ſuis, bonum patremfam. pro more ſuo agens, adhibet; et alter quoque ordinarie eam diligentiam adhibere velle affirmat, quam in ſuis rebus adhibere ſolet: *Ich vvills halten vvie das meinige.* Id quod ad communem vitam attenti experimur. Idcirco colligere licet, quod quilibet contrahens in contractu ſocietatis ordinarie in eam diligentiam circa res alterius adhibendam conſentiat, quam ipſe, bonum patremfam. pro more ſuo agens, adhibet (§. 2. Diſſ. II.). Verum eum diligentiae gradum alteri contrahenti exhibere obligamur, in quem pacto iuſto conſenſimus (§. 15. Diſſ. II.). Vnde quilibet contrahens ſeu ſocius in hoc contractu ad eam diligentiam, alteri in rebus collatis exhibendam, ordinarie obligatur, quam ipſe, bonum patremfam. pro more ſuo agens, adhibet; quae dici meretur DILIGENTIA MEDIA IN CONCRETO (§. 22. l. c.). Quare *ſocii ex contractu ſocietatis ordinarie ad diligentiam mediam in concreto, ſibi inuicem in ſocietate exhibendam, obligati ſunt.* §. vlt. Inſt. de ſoc. L. 72. §. 3. L. 53. §. 2. L. 72. ff. pro ſocio.

SCHOLION.

Quodſi alicui dubium ſubnaſcitur, ac ſi praecedens propoſitio principiis generalibus de imputatione culpae circa contractus, et imprimis §. 20. 27. Diſſert. II. contradicat, et ſecundum §. cit. aſſerat, ſocios ſibi inuicem potius ad diligentiam mediam in abſtracto obligatos eſſe, cum nimirum vtrique aequalem vtilitatem percipiant; *Is, paullo accuratius §. cit. perpendendo, ICtos Romanos a ſuſpicione contradictionis dimittet, et nobiscum intellectum ICtorum ſyſtematicum admirabitur.* Nam principium generale, ex quo omnis imputatio culpae circa contractus determinatur, eo redit, quod nimirum contrahentes ad eam diligentiam ſibi inuicem exhibendam obligati ſint, in quam pacto iuſto conſenſerunt (§. 15. Diſſ. II.); cui et noſtra imputatio culpae circa contractum ſocietatis ſatis conuenit (§. praec.). Porro nec §. praecedens propoſitioni ſpecialiori §. 27. 29. l. c. prolatae contradicit. Nam tum demum contrahentes, commune commodum ex contractu percipientes, ad mediam diligentiam in abſtracto obligati ſunt,

ſunt, ſi de alio conſenſu, a praeſumto, qui ex natura contractuum communi elicitur, diuerſo, non conſtet (§. 27. Diſſ. II.). Cum igitur in hoc contractu ſocietatis, propter arctam, quae inter ſocios interceſſiſſe praeſumitur, amicitiam, de alio conſenſu, a praeſumto, qui ex natura contractuum communi alias elicitur, diuerſo, actu conſtet (§. praec.): *latiſſime patet, in contractu ſocietatis alias determinationes adeſſe, quae naturalia contractuum mutant* (§. 9. Diſſ. II.). *propoſitionemque §. praec. erutam propoſitioni ſpecialiori §. 27. 29. traditae minus contradicere.*

§. XXX.

Ei contrahentium, qui alteri damnum, dolo vel culpa quacunque, in re dominio alterius ſubiecta, citra reſpectum ad contractum dedit, damnum iſtud, etiam ex Lege Aquilia, ad reparationem et poenam imputatur (§. 17. Diſſ. II.). *Vnde mirum non eſt, quod ſocio, qui alteri damnum actione doloſa vel culpoſa, citra reſpectum ad contractum ſocietatis, in re ſibi collata dedit, damnum iſtud ex Lege Aquilia ad reparationem et poenam imputetur.* Cum autem poſt reparationem damni a laedente factam, laeſus ius ſuum exigendi reparationem amittat: *nullus dubitat, quin reparatio damni, quam laeſus ſocius ex Lege Aquilia conſecutus eſt, tollat ius ex contractu alias reparationem damni exigendi.* L. 50. ff. pro ſocio.

SCHOLION.

Hoc modo iterum dubium, quod B. THOMASIVS in §. 27. citatae diſſertationis ſtruxit, remouetur. Putat enim Thomaſius, inter ICtos Romanos, Vlpianum, Celſum et Iulianum fuiſſe diſſenſum, et Iulianum promiſcue dediſſe ſocio ex contractu ſocietatis laeſo actionem ex lege Aquilia; cum tamen Vlpianus non niſi ſub quadam determinatione ſocio hanc dederit ex lege Aquilia actionem. Negandum quidem non eſt, Vlpianum reſpexiſſe in L. 49. ff. pro ſocio ad huncce caſum, ſi ſocius rem in ſocietatem collatam in alios, contractu haud determinatos, vſus vertere coeperit, ipſaque verſione in alium vſum dolum vel culpam quamcunque commiſerit. Verum Iulianus, quem B. THOMASIVS allegat, in L. 42. ff. ad Leg. Aquil. quoque aſſerit, quod deponens tunc demum contra depoſitarium agere poſſit ex lege Aquilia, ſi depoſitarius cum re depoſita aliquid agat, quod depoſito haud de-

 ſcriptum

ſcriptum, atque in hac actione, quaſi peregrina, culpam aut dolum committat. Hinc *nullus amplius manet inter Iulianum et Vlpianum diſſenſus. Vterque enim tum demum actionem ex lege Aquilia dedit, ſi contrahens actione, in contractu non deſcripta, h. e. peregrina, dolum vel culpam committit.* In hac enim actione peregrina contrahens ceu extraneus conſiderari poteſt.

§. XXXI.

Quid autem ſi ſocius, qui damnum intulit, lucrum quoque inſigne ſocietati opera ſua contulerit, forſitan lucrum cum damno ex aequitate naturali compenſari poteſt? Et puto, quod non. Socius enim dum opera ſua commodum ſocietatis promouet, obligationi ſuae pactitiae ſatisfacit, ideoque iſtud lucrum ſocio nondum adhuc ad meritum imputari poteſt, et conſequenter ob lucrum etiam inſigne, quod ſocius ſocietati contulit, alter ſocio priori nullum officium humanitatis ſingulare debet (§. 746. Iur. Nat. B. KOEHLERI). Iam vero eo demum in caſu, quo officium humanitatis inſigne, quod creditor debitori debet, iuri perfecto creditoris contradicit, aequitas naturalis a iure perfecto creditoris decernit exceptionem (§. 52. lib. 2. tit. VII. Elem. Iur. ciu.). Quare *ſocius, qui lucrum ſocietati contulit, ne quidem ex aequitate naturali illud cum damno, quod ſocietati dedit, compenſare valet.* L. 23. ff. pro ſocio.

§. XXXII.

Interitus rei pactitiae ſingularis mere caſualis obligationem contrahentis tollit (§. 36. Diſſ. II.). Vnde conſtat, *quod interitus rei ſingularis mere caſualis in ſocietate collatae tollat obligationem alterius ſocii ad reſtitutionem rei ſpectantem* (§. 19. 20.) L. 2. §. 3. ff. pro ſocio.

§. XXXIII.

Ex legibus naturalibus ſtrictis creditori datur ius perfectum exigendi totum debitum a quolibet debitore, ideoque etiam ab eo, cui creditor ſingularem amorem debet. Ponas autem debitorem, cui creditor ſingularem debet amorem, absque culpa ſibi imputabili ad paupertatem redactum

eſſe.

eſſe, adeo, vt neceſſaria vitae alimenta non ſupereſſent, ſi debitum integrum iſtiusmodi creditori ſoluere deberet; tunc creditor ex iure humanitatis, ob ſingularem, quem debitori debet amorem, obligatur ad remiſſionem debiti, vel totius, vel ſaltim pro parte, ne debitori neceſſaria vitae alimenta deficiant. Quare in caſu, quo debitor, cui creditor ſingularem debet amorem, absque culpa ſibi imputabili eum in ſtatum peruenit, vt neceſſaria vitae alimenta deficerent, ſi debitum totum creditori ſoluere deberet, officium humanitatis inſigne, quod creditor debitori debet, iuri ſtricto creditori competenti contradicit. Verum, ſi officium humanitatis inſigne, quod creditor debitori debet, iuri ſtricto creditori competenti contradicit; magiſtratus, ex aequitate naturali, exceptionem a iure ſtricto creditoris, vel in totum, vel ſaltem pro parte, decernere valet (§. 34. Diſſ. IV. et §. 52. tit. 7. lib. 2. Elem. Iur. ciu.). *Quare leges quoque ciuiles exceptionem, vel in totum, vel pro parte, a iure ſtricto creditori competente contra debitorem ad paupertatem redactum*, cui creditor ſingularem debet amorem, *determinarunt; ita, vt iſtiusmodi debitor vltra neceſſaria vitae alimenta creditori ſoluere haud obligetur.* Cum autem lex ſpecialis, quae ſpeciem quandam hominum a lege communi ſiue generali ſtricto excipit, *beneficium iuris dicatur* (§. 183. Praec. ad Elem. Iur. ciu.): in noſtro caſu debitor beneficium iuris nanciſcitur, *quod beneficium competentiae* vocant. *Eſt* itaque BENEFICIVM COMPETENTIAE beneficium iuris, quo debitor, cui creditor ſingularem debet amorem, vltra neceſſaria vitae alimenta creditori ſoluere haud obligatur.

COROLL. I.

Beneficio iuris alias ſibi competente vti non poteſt is, qui in dolo verſatur (§. 184. Praec. ad El. Iur. ciu.). *Beneficio itaque competentiae debitori alias competente debitor vti nequit, ſi in dolo verſatur.*

COROLL. II.

Beneficium competentiae perſonam debitoris et creditoris indiuidualem reſpicit (§. praeſ.). Quare *ad heredes non tranſit.*

§. XXXIV.

§. XXXIV.

Socii ſibi inuicem ſingularem debent amorem (§. 25.). Quare *ſocio ad paupertatem reducto beneficium competentiae competit, niſi in dolo verſatus fuerit* (§. praec.) L. 63. pr. et §. 1. ff. pro ſocio. L. 16. L. 22. §. 1. L. 67. §. vlt. ff. de re iud. *Heredibus* tamen *iſtiusmodi ſocii ad paupertatem redacti beneficium competentiae haud competit*, vi Coroll. II. §. praec.

§. XXXV.

Datur contractus, quo quis praedium ſuum alteri ita vtendum confert, vt pro hoc conceſſo vſu alter partem fructuum, opera alterius prouenientium, conferat, in quo alter *colonus partiarius* audit. Cum autem contractus, quo vnus res quasdam ſibi proprias externas, alter autem cumprimis operas confert, ad lucrum et damnum inde eueniens, rebus et operis proportionatum, participandum, efficiat ſpeciem contractus ſocietatis (§. 24.): *in hoc contractu, quo colonum partiarium concipimus, obtinet quaedam contractus ſocietatis ſpecies*. L. 25. §. 6. ff. loc. cond.

COROLL.

Idcirco ad colonum partiarium ea applicanda veniunt, quae §. 26. 27. et ſeq. de ſocio diſſeruimus.

§. XXXVI.

In contractu ſocietatis cum vſus rei etiam mero caſu impeditus et inde malum a ſociis, iuxta quantitatem rerum vel operarum collatarum, ſit ferendum, neuterque ab altero, nec ex aequitate naturali, aliquid a damno, rebus ſuis vel operis proportionato, ſubtrahere poſſit (§. 24.): *In aprico eſt, quod nec colonus, vt aiunt, partiarius, etiamſi vſus rei mero caſu vel plane vel maximus impeditus, exigere poſſit, vt ipſi liceat ex aequitate naturali aliquid a parte fructuum, ex praedio accedente opera ſua prouenientium, ſubtrahere, ſibique arrogare; potius vero ipſe colonus damnum, ex impedito vſu emergens, rebus et operis proportionatum, cum domino ſimul ferre debeat. L. 25. §. 6. ff. Loc. cond.*

§. XXXVII.

Digitized by Google

§. XXXVII.

Vt denique imputationes culpae circa mandatum, quod ex contractibus conſenſualibus reliquum eſt, attingamus: eius notionem, quod ſit contractus conſenſualis, quo quis negotium alienum gratis adminiſtrandum ſuſcipit, ex §. 32. Lib. III. Tit. 2. Elem. Iur. ciu. praeſupponimus. Negotium alienum vel ſufficienter determinatum eſſe poteſt vel minus. *Vnde quoque mandatum in qualificatum ſeu determinatum et ſimplex ſeu vulgare diuidi poteſt.*

§. XXXVIII.

Mandatarius alterius, nimirum mandantis, negotia gratis adminiſtrat (§. praec.). Is, qui negotia alterius adminiſtrat, alterum virium ſuarum in iſto negotio participem reddit (§. 29. L. 1. tit. 5. Elem. Iur. ciu.). Mandatarius igitur mandantem virium ſuarum in negotio mandanti proprio gratis participem reddit. Sed is, qui alterum in fine quodam obtinendo virium ſuarum participem reddit, alteri auxilio eſt (§. 43. Praecog. Elem. Iur. ciu.), et inde vnam cum altero repraeſentat perſonam (§. 44. l. c.). Quare *mandatarius, intuitu negotii ſuſcepti, vnam cum mandante repraeſentat perſonam, et hinc inter hos eo magis nexum amicitiae* §. 25. *conuenienter concipimus*, cum haec adminiſtratio gratis fiat, quae gratuita adminiſtratio facilius amicitiae congruit. L. 1. §. vlt. ff. mand.

§. XXXIX.

Mandans ex mandato omnem ordinarie percipit vtilitatem (§. 37.). Quare *mandans ad damna culpa etiam leuiſſima data mandatario reparanda obligatur* (§. 11. Diſſ. II.). Caſus occurrit in L. 61. §. 5. ff. de furt.

§. XL.

Ei paciſcentium, qui ad culpam leuiſſimam praeſtandam obligatus eſt, detrimentum, alteri etiam caſu mixto ſubnatum, ad reparationem damni dati imputatur; niſi iſte probet, detrimentum mero caſu eſſe ſubnatum (§. 9.

D Coroll.

Digitized by Google

Coroll. I. et II. Diſſ. IV.). Quare *mandanti malum, quod mandatarius caſu mixto in negotio adminiſtrando ſenſit, ad reparationem damni dati imputatur, niſi mandans probet, aut aliunde manifeſto conſtet, malum mero caſu, h. e. citra omnem mandantis culpam, eſſe ſubnatum.* L. 26. §. 7. ff. mand.

COROLL. I.

Quoniam autem mandatarius in mandato qualificato quoque ad leuiſſimam culpam praeſtandam obligatus eſt, vti mox ex ſequentibus apparebit: ſingulare eſt in mandato qualificato, quod et mandatarius ſimul probare debeat, malum, quod in negotio peragendo ſentit, citra omnem ſuam culpam ſibi eſſe ex negotio ſubnatum. *Si itaque mandatarius hoc probare nequit, malum ſua culpa praeſumtiue ſentit; quod damnum non eſt a mandante reparandum.*

COROLL. II.

Contraria ſeſe ratione res habet in mandato vulgari, in quo mandatarius non niſi latam culpam praeſtat. In hoc probatio culpae mandatarii etiam mandanti incumbit, ſi ſeſe mandans a reparatione damni liberare vult.

§. XLI.

Ratio, propter quam mandans ex mandato obligatur ad leuiſſimam culpam mandatario praeſtandam, eſt illa gratis a mandatario ſuſcepta negotii alieni adminiſtratio, ideoque officium humanitatis inſigne mandatarii mandanti exhibitum, quod ex mandato demum in officium neceſſitatis degenerat (§. 38.): conſentit cum noſtro aſſerto L. 61. §. 5. ff. de furtis. Ponas itaque mandatarium, antequam mandatum ſuſceperit, aliunde iamiam perfecte obligatum eſſe, ideoque cogi poſſe, ad negotii alterius adminiſtrationem, tunc ratio, propter quam mandans obligatur ad culpam leuiſſimam mandatario praeſtandam, ceſſat. Verum ceſſante ratione legis, ceſſat etiam ipſa legis diſpoſitio (§. 149. Elem. Iur. Nat.). *Mandans* itaque *tum demum ad culpam leuiſſimam mandatario praeſtandam obligatus non eſt, ſi iam ante mandatum ſuſceptum mandatarius perfecte obligatus ſit, cogique poſſit ad negotia mandantis adminiſtranda.* Quid quod cum contrahens, ſecundum naturam contractuum

C com-

communem, tum demum ad leuem culpam obligetur, ſi alter cum altero aequalem ex contractu percipiat vtilitatem, ideoque alteri aequalia officia humanitatis exhibeat: aſſerendum eſſe arbitror, *mandantem non niſi ad dolum et culpam latam mandatario praeſtandam obligatum eſſe, ſi iam ante mandatum ſuſceptum mandatarius aliunde obligatus ſit, ideoque cogi poſſit ad negotia mandantis adminiſtranda.* Conf. LAVTERBACHII Comp. Pand. Lib. XVII. tit. 1. Mandati vel contra pag. 289.

SCHOLION.

Huc ſpectant negotia, quae princeps miniſtro ſuo peragenda commiſit, conf. Perilluſt. a LEYSERI Medit. ad Pand. ſpec. 154.

§. XLII.

In contractu, ex cuius natura arcta amicitia inter contrahentes praeſumitur, dolus contrahentis non ſolum ad reparationem damni dati, verum quoque ad poenam infamiae imputatur, notioni infamiae conuenienter (§. 28.). Quare *mandatario, qui dolum circa negotium ſuſceptum committit, iſte dolus et ad reparationem damni et ad poenam infamiae imputatur* (§. 38.). L. 1. L. 6. §. 5. ff. de his, qui not. infam. L. 21. C. mandati.

COROLL.

Huc ſpectat caſus, quo mandatarius pecuniam fidei ſuae commiſſam in proprios vſus conuertit.

§. XLIII.

In mandato qualificato ſiue determinato mandatarius in gratuitam adminiſtrationem negotii alieni a mandante determinati conſenſit (§. 37.). Negotium determinatum effectui dandum requirit vſum omnium virium, quibus negotium determinatum hoc, et non aliud, exiſtentiae redditur (§. 79. Diſſ. I.). Mandatarius ergo in mandato qualificato ordinarie in vſum omnium virium negotio determinato ſufficientium conſenſit. Vſus omnium virium, negotio ſeu officio determinato ſufficientium, dici meretur ſummus circa illud negotium adhibitus diligentiae gradus (§. 114.

Diſſ. I.). Vnde colligitur, quod *mandatarius in mandato qualificato ſeu determinato* in ſummum diligentiae gradum, circa adminiſtrationem negotii determinati, ordinarie conſenſerit, et inde *quod ad ſummum diligentiae gradum obligatus ſit* (§. 15. Diſſ. II.). L. 21. L. 11. L. 13. C. Mandati.

§. XLIV.

In mandato qualificato ſeu determinato, ex differentia ſpecifica, nimirum ex negotii determinatione, ope principiorum generalium, mandatario attribuimus obligationem ad maximam diligentiam (§. praec.). Quum igitur in mandato ſimplici ſeu vulgari (in quo negotium alienum non ſatis determinatum occurrit) differentia illa ſpecifica, quae mandatum determinatum efficit, deficiat (§. 37.): *mandatario adhuc in mandato ſimplici obligationem ad maximam diligentiam adſtruere non licebit.* Quodſi vero ex differentia ſpecifica alicuius contractus alius conſenſus ab illo, qui ex natura contractuum communi elicitur, diuerſus in certum diligentiae gradum non adeſt: tunc contrahens ad eum diligentiae gradum, qui quantitati vtilitatis ſuae pactitiae proportionalis eſt, et inde ad minimum alteri exhibendum obligatur, ſi ipſe vel nullam vel minimam ex contractu percipiat vtilitatem (§. 27. 28. Diſſ. II.). *Mandatarius* igitur *in mandato vulgari ſeu ſimplici ad minimam diligentiam mandanti exhibendam adhuc obligatur.* L. 10. pr. L. 29. pr. §. 4. ff. Mand. conf. B. COCCEII Coll. 1. §. 12. eiusdem Diſſ. II. Interim tamen, ſi mandatarius in hoc mandato, ſpeciali promiſſione in maiorem diligentiam conſenſerit, tunc § 32. 31. et 15. Diſſ. II. conuenienter ex iſta promiſſione ſpeciali ad maiorem diligentiae gradum obligatur, ſaluis principiis §. 27. 28. Diſſ. II. ſtabilitis.

SCHOLION I.

Dubium, quod, occaſione §. praec., contra propoſitionem ſpecialiorem in Diſſ. II. §. 27. 28. occurrentem, de praeſtatione culpae circa contractus, formari poſſit, eodem, vti in Scholio §. 29. fecimus, modo remoueri poteſt.

SCHO-

Digitized by Google

SCHOLION II.

Ex iſtis demonſtrationibus ſimul dubium, quod B. THOMASIVS tanquam ineluctabile §. 42. et 43. Diſſert. de doctr. diffic. iur. Rom. de culpar. praeſtat. in contract. format, facili negotio ſoluitur. Equidem aſſerit primo loco, quod cum in depoſito ideo depoſitarius culpam tantum latam praeſtet, quoniam nullam vtilitatem ex contractu percipiat, cur non aeque *omnis* mandatarius tantum ad culpam latam circa negotium alienum praeſtandam, ſed ad leuiſſimam in mandato ordinario ſeu qualificato obligatus ſit; cum tamen mandatarius ex contractu eodem modo, vti depoſitarius, nullam percipiat vtilitatem. Verum enim vero, quanquam cuſtodia, quam in depoſito depoſitarius rei alienae ſibi traditae praeſtat, ſub negotio alieno, tanquam ſpecies ſub genere, contineatur; tamen ordinarie in depoſito cuſtodia a mandante omnimode determinata non eſt, potius vero mandans depoſitario relinquit, quomodo velit rem depoſitam cuſtodire, ne res detrimentum capiat: vnde ordinarie cuſtodia, quam depoſitarius ſuſcipit, eſt negotium a mandante nondum ſufficienter determinatum. Cum igitur leges Romanae §. praec. allegatae etiam in mandato vulgari ſeu ſimplici, quo negotium alienum non ſufficienter determinatum occurrit, minimam tantum diligentiam a mandatario exigerent (§. cit.): *ICti Romani principia ſua de praeſtatione culpae in contractibus generalia in mandato nondum deſeruerunt.* Quod autem in mandato qualificato et determinato non minima, vti in depoſito, ſed maxima diligentia a mandatario exigatur, illud nec principiis generalibus de praeſtatione culpae circa contractus, vti iamiam in ſcholio praecedenti annotauimus, contradicit; quia nimirum ex differentia ſpecifica mandati ordinarii ſeu qualificati conſenſum verum in maximam diligentiam determinauimus.

§. XLV.

Si mandatarius, etiam in mandato vulgari ſiue ſimplici, rem, quam pro altero emendam ſuſcipit, tertium emere patitur in gratiam tertii; tum mandatarius vel ſaltem indeliberate nullis prorſus vtitur viribus explendo officio mandatarii ſufficientibus, isque non-vſus virium indeliberatus vix a propoſito, mandantem in gratiam tertii laedendi, h.e. a dolo ſeparari poteſt. Cum autem is, qui,

Digitized by Google

licet indeliberate nullis prorſus vtatur viribus explendo officio ſufficientibus, latam culpam committat (§. 114. Diſſ. I. et 21. Diſſ. II.): *Mandatarius, etiam in mandato vulgari, ſi rem, quam pro alio emendam ſuſcipit, tertium emere paſſus fuit in gratiam tertii, culpam latam committit, et inde malum, quod mandanti ſuboritur, mandatario ad reparationem imputatur* (§. 43.). L. 8. §. ult. ff. mand.

§. XLVI.

In mandato qualificato termini mandati ſunt determinati (§. 37.). Mandatarius itaque, in mandato qualificato terminos mandati excedens, vel dolum, ſi animo deliberato, vel ſaltem leuiſſimam culpam committit, ſi animo indeliberato terminos mandati transgreditur (§. 57. Elem. Iur. Natur.). Iam quum mandatario in mandato qualificato, dolus et culpa quaecunque etiam leuiſſima ad reparationem damni mandanti dati imputetur (§. 42.): *Mandatario, in mandato qualificato terminos mandati excedenti, factum ſuum illicitum ad reparationem damni mandanti dati imputatur*; Perilluſtr. WERNERI Obſeru. 147. et 197. Part. III.

COROLL. I.

Mandatarius, qui debitori mandantis ſui, a quo debitum exigere debebat, longius ſpatium indulget, terminos mandati transgreditur, et inde mandanti ad reparationem damni dati obligatur. conf. perill. LEYSERI Medit. ad Pand. ſpec. 154.

COROLL. II.

Si mandatarius ante terminum ſolutionis mandato determinatum e. g. *noch vor der Zahlungs-Woche*, tertio ſoluerit, terminos mandati transgreditur, et conſequenter dolum vel culpam committit (§. praec.). Ponas tertium iſtum mutuam pecuniam accipientem poſt ſolutionem ante terminum ſolutionis foro cedere, tunc mandans ex hoc neglecto ſolutionis termino damnum culpa vel dolo mandatarii datum ſentit (§. 123. Diſſ. I.), ideoque *mandatarius mandanti tenetur ad reparationem damni, ſi ante terminum ſolutioni deſtinatum tertio ſoluerit, qui ante ſolutionis terminum ordinarium foro cedere coactus fuit.*

Digitized by Google

fuit. Conf. SCHILTERI Exerc. 28. th. 83. Addatur BERGERI Oec. Iur. Lib. III. Tit. 5. §. 37. n. 1.

COROLL. III.

Mandatarius debitum nomine mandantis a debitore recipiens, qui ipſi mandatario aliunde obligatus eſt, debitumque exactum pro ſuo credito ſibi arrogans, terminos mandati dolo aut ſaltim lata culpa transgreditur, et inde mandanti ad reparationem damni etiam mora dati tenetur. conf. BERGER l. c.

§. XLVII.

Procurator iudicialis, qui fatale oblationis ſui principalis ad iurandum neglexit, licet ipſi principali citationes inſinuatae ſint, tamen culpam vel ſaltim leuiſſimam committit, id quod ex idea procuratoris iudicialis colligi poteſt. Quare principali ad damnum inde ſubnatum reparandum obligatur (§. 42.). Ponas iſtud damnum propter mala futura principali metuenda determinari non poſſe, ideoque incertae eſſe aeſtimationis; tunc reparatio damni a procuratore exigenda fieri nequit: damnum enim inaſſignabile reparari non poteſt (per Pr. Iur. Nat.). Hinc principalis, ſi a iuramenti praeſtatione propter fatale culpa procuratoris neglectum repelleretur, damnum ſentiret, non quidem ſua, attamen procuratoris culpa, minus reparabile. Verum ei, qui ex negotio iure ſtricto valido citra ſuam culpam ſibi imputabilem a tertio laeſus, praetor dat reſtitutionem in integrum (§. 14. tit. 3. lib. 4. Elem. Iur. ciu.). *Principalis ergo contra fatale oblationis principalis ad iurandum a procuratore neglectum, cum primis, ſi lis eſt de re incertae aeſtimationis, in integrum reſtituitur.* conf. Perilluſtr. a WERNER. obſeru. 3. Part. 1. A procuratore tamen diſtinguimus aduocatum, qui ſimul procurator iudicialis non eſt.

§. XLVIII.

Mandatarius fines mandati transgrediens deſinit vnam cum mandante repraeſentare perſonam (§. 38.). Verum, quatenus mandatarius vnam cum mandante repraeſentat perſo-

perſonam, eatenus ex pacto, quo tertio nomine mandantis aliquid promittit, ſuum mandantem tertio perfecte obligat (§. 90 Praec. ad El. Iur. ciu.). *Mandans* itaque *per mandatarium, fines mandati praeſcriptos excedentem, tertio haud obligatur.* Perilluſtr. a WERNER Obſ. 197. Part. III.

COROLL.

Hinc *mandans vltra ſummam in mandato determinatam tertio, cum quo mandatarius contraxit, non tenetur; mandatarius autem, qui vltra ſummam mandato determinatam exceſſit, tertio obligatur.* Cit. obſeru. 147. Parte III.

§. XLIX.

Quam primum mandans mandatum ſuum reuocat, mandatarius vnam cum mandante repraeſentare deſinit perſonam (§. praec.), ideoque mandans ex negotio a mandatario geſto poſt mandati reuocationem iure ſtricto non obligatur (§. cit.). Verum hoc modo tertius, qui cum mandatario contraxit, ob mandatum praeuium, cuius reuocationem ſcire non potuit, malum ſentiret citra ſuam culpam, cuius exiſtentiae ratio continetur in mandato praeuio et in illa culpa mandantis, qui mentionem mandati reuocati tertio facere omiſit, qua patrimonium tertii diminutum eſt. Verum malum, nobis citra noſtram culpam ſubortum, cuius exiſtentiae ratio continetur in alterius actione culpoſa, qua τὸ noſtrum violatum ſeu patrimonium diminutum, efficit damnum culpoſum ab altero reparandum (§. 128. Diſſ. I.). *Mandans* itaque *poſt reuocationem mandati adhuc obligatur ad reparationem damni, quod tertius ſentit, qui ob reuocationem mandati, ſibi a mandante haud ſignificatam, cum mandatario adhuc contraxit.* arg. L. 61. §. 5. ff. de furt. arg. L. 17. ff. de officio Praeſid. Conf. Perilluſt. Dom. a LEYSER Medit. ad ff. IV. ſpec. 180.

SCHOLION I.

Liceat nobis noſtrum ex L. 61. §. 5. ff. de furtis formatum argumentum adhuc euincere. Aſſerit AFRICANVS in hac lege: IVSTISSIME PROCVRATOREM ALLEGARE, NON FVISSE

SE

SE ID DAMNVM, de quo §. 39. 41. egimus, PASSVRVM, SI ID MANDATVM NON SVSCEPISSET. Quodſi itaque in locum procuratoris, qui in lege expreſſus eſt, ſubſtituas tertium, qui poſt reuocationem mandati ſibi haud ſignificatam cum mandatario contraxit, facile noſtram perſpicies argumentationem in lege citatâ eſſe fundatam.

SCHOLION II.

Dicis, noſtro aſſerto obſtare ex iure canonico cap. 9. de procuratoribus in ſexto. In quo expreſſe aſſeritur: *matrimonium eſſe nullius momenti, ſi procurator, antequam contraxerit, a domino fuerit reuocatus, licet tum ipſe vna cum ea, cum qua contraxerit, reuocationem huiusmodi penitus ignoraret.* Verum cum nos nondum aſſeruerimus, mandantem ex facto mandatarii reuocati, ideoque ex negotio valido, ſed ex culpa ſua, tantum teneri ad reparationem damni, quod tertius ſentit, qui cum mandatario citra notitiam tertii reuocato contraxit; ſponſalia, ab huiusmodi procuratore reuocato contracta, etiam noſtris principiis conuenienter nullius ſunt momenti. Interea tamen non dubito, quin mandans quoque perſonae tertiae, quacum huiusmodi procurator ſponſalia celebrauit, obligetur ad reparationem damni, ſi tale aliquod perſona tertia aſſignare queat, quale in §. praec. tertius aſſignare poteſt, qui cum mandatario poſt reuocationem ſibi a mandante haud ſignificatam contraxit.

§. L.

Caſualis rei pactitiae interitus maximam quoque diligentiam transgreditur (§. 35. Diſſ. III.), et quum merus caſualis rei pactitiae interitus obligationem pactitiam ad promiſſum effectui dandum tollat (§. 36. Diſſ. II.). *Inde, licet in mandato ordinario ſeu qualificato mandatarius maximam diligentiam exhibere obligetur (§. 43.), tamen caſualem rei pactitiae interitum praeſtare non obligatur.* L. 13. ff. mand.

COROLL.

Is contrahentium, qui ſpeciali conuentione periculum rei pactitiae in ſe ſuſcepit, ad illud praeſtandum alteri obligatur (§. 36. Diſſ. II.). *Mandatarius igitur, qui periculum rei ſibi demandatae conuentione*

Digitized by Google

ſpeciali in ſe ſuſcepit, ad iſtud mandanti praeſtandum perfecte obligatur. Attamen in hoc caſu, quo mandatarius periculum in ſe ſuſcepit, caſus inſolitiſſimi ab ordinariis adhuc diſtinguendi ſunt ſecundum ea, quae in ſcholio §. 35. Diſſ. IV. explicata fuerunt.

VIRO IVVENI
NOBILISSIMO DOCTISSIMOQVE
AVTORI DISSERTATIONIS
PRAESTANTISSIMO,
AMICO SINGVLARITER COLENDO
S. D. P.

PRAESES.

TE, Vir Iuuenis Nobiliſſime, frui quo diutius mihi licet, eo plus indies meo adcreſcit de TE bene merendi ſtudio. Momentum, quod mihi primam TVI copiam fecit, illud ipſum quoque eſt, ex quo magni TE facere coepi; tantum quippe in animos pulchritudine morum atque elegantia vales. Magnis itaque mihi in deliciis fuit, cum nomen TVVM noſtrae dederis ſocietati elaboratoriae-diſputatoriae. Hic enim mira animi praeſentia et ingenium alacre et facundia ſuauis, et egregius eruditionis TVAE adparatus, in TE conſpiciebantur. Aſt ne ſic quidem ſatis iam progreſſa TVA potentia, ſed noua laudis TVAE, eaque inſigniora paras monumenta. Optime quidem. Nam vt publice conſtat, quem

Digitized by Google

quam firmo fundamento ſpes mea et PARENTIS TVI honoratiſſimi, *Patroni mei pie ſemper colendi*, de TE concepta nitatur, nouum mihi TVAE induſtriae TVAEque doctrinae in iurisprudentia egregie efflorescentis ſpecimen exhibuiſti, ſimulque etiam atque etiam a me petiiſti, vt in conflictu ſupra iſtud cum aliis ineundo publico tibi adſiſterem. TVA itaque induſtria pariter ac amicitia PARENTIS TVI, *Viri de re ciuitatis optime meriti*, ductus non potui non ſumma cum laetitia TVIS ſubſcribere deſideriis. Gratulor TIBI ſpecimen ingenii non minus, quam ſcientiae iuris pereximiae, et quaeuis proſpera ex animo adprecor. Pergas quaeſo in eo, quo coepiſti ſolidae iuris cognitionis tramite, vt filius TANTO PATRI aliquando euadas ſimillimus. Me vero vt in poſterum, ſicuti coepiſti, amicitia TVA complectaris, perobſeruanter abs TE peto.

Vale. Scrib. Ienae d. 9. Februarii an.
M DCC XLI.

In ſtudiis ſic perge, DEO vt ſis ſemper amandus,
Et PATRIAE, et MVSIS omnibus, atque TVIS.

gratulationis et paternae admonitionis cauſa
filio vnico AMANDO ſcrib.

FRIEDERICVS AMANDVS
TRAVTMANN. I. V. D.
OPPONENS.

Digitized by Google

Ergo etiam oſtendis docto conamine nobis,
TRAVTMANNE, *ingenii munera rara* TVI?
Sic decet, eximio dum quae digniſſima ciue
Praeſtas, et vires, dulcis Amice, probas.
Hinc tot laetandi cauſae, tot vota parantur,
Et fremitu laeto pulpita docta ſonant.
Macte igitur feruore animi, ſolerteque cura,
Non deerit ſtudiis Patria amica TVIS.
Nam quibus in terris aequum laudatur, et ardet,
Ars etiam et virtus praemia digna parant.

Gratulabundus atque cum voto omnigenae proſperitatis adiecit
PAVL. WILH. SCHMIDIVS I. V. D.
OPPONENS.

NOBILISSIMO DOCTISSIMOQVE
DOMINO RESPONDENTI
FAVTORI ET AMICO SVO AESTVMATISSIMO
S. D. P.
F. L. B. DE REINBABEN.
OPPONENS.

Muſa TIBI *templi iam limina pandit honoris,*
Ac circumcingit frondens TVA *tempora laurus;*
Hôc innitatur facto fortuna futura,
Paſſibus ambiguis erret quae tempore nullo,
In ſumma: nunquam perturbent triſtia grata,
Donec in excelſi penetrabis limen Olympi.

(o)

BIBLIOTECA NAZ. ROMA

Digitized by Google